

**INSTITUT LATIHAN ISLAM MALAYSIA (ILIM)  
CERAMAH PAKAR SYARIAH DAN UNDANG-UNDANG SIRI 1 TAHUN 2001  
15 MEI 2001**

**PELAKSANAAN/PENGUATKUASAAN PENGHAKIMAN MAHKAMAH  
SYARIAH: HALANGAN DAN PENYELESAIAN**

**Oleh**

**Dato' Abdul Hamid bin Haji Mohamad  
(Hakim Mahkamah Rayuan Malaysia)**

Secara umum, saya perhatikan bahawa masalah pentadbiran yang paling besar di Malaysia ini ialah, pertama **pelaksanaan** dan, kedua, **pemuliharaan**. Yang paling unggul ialah **perancangan** dan **pelancaran**. Akibatnya, kerap kali sesuatu perancangan yang dibuat dengan teliti, sesuatu keputusan yang diambil dengan hati-hati, digagalkan di peringkat pelaksanaan, di peringkat yang paling bawah.

Hari ini saya cuma akan bercakap mengenai **pelaksanaan penghakiman mahkamah**.

Di mahkamah, baik di mahkamah sivil atau di mahkamah syariah, suatu perbicaraan mengambil masa sehari-hari atau berminggu-minggu, saksi-saksi datang dari merata-rata tempat, peguam-peguam membuat kajian dan berhujah dengan panjang lebar, hakim-hakim menulias alasan penghakiman yang "learned", di siar oleh jernal-jernal hukum untuk dibaca, dikaji, diulas dan diikuti, pihak-pihak menunggu bertahun-tahun dan mengeluarkan beribu-ribu Ringgit, bagaimana setelah mendapat penghakiman, hasilnya tidak dinikmati? Jika hal itu berlaku di mahkamah syariah, satu unsur lagi mungkin timbul: ada orang yang akan menyalahkan Islam itu sendiri. Hari ini pun kita telah dengar kata-kata bahawa undang-undang Islam (atau sekurang-kurangnya mahkamah syariah) mendiskriminasikan wanita sebab selama 14 abad hukum syarak ditafsirkan oleh kaum lelaki. Soalan saya ialah: adakah "common law of England" di tafsirkan oleh kaum wanita sepanjang sejarahnya?

Biar apa pun, kita mesti ingat bahawa dalam pentadbiran kehakiman, sama seperti dalam urusan apa juga pun, hasil terakhir itulah yang paling penting. Dan, kita, sebagai pelaksanaanya, akan diukur dengannya.

Dalam ceramah saya di Port Dickson tahun lepas, juga bersama-sama sahabat lama saya Dato' Daud, saya menghurai secara ringkas jenis-jenis pelaksanaan penghakiman di mahkamah sivil. Mungkin ada di antara tuan-tuan yang hadir di

persidangan itu. Saya tidak akan mengulanginya. Walau bagaimana pun saya ada membawa satu naskah yang saya akan beri kepada urusetia yang mungkin boleh membuat salinan untuk sesiapa yang berminat.

Daripada pengalaman saya, tidak timbul banyak masalah dalam pelaksanaan penghakiman jenayah. Apabila hukuman dijatuhkan, jika denda dikenakan, ia dikutip. Selesai. Jika hukuman penjara dikenakan, tulis waran penahanan. Selesai. Cuma, kita mesti waspada, jika hukuman penjara digantung dan orang salah dibebaskan dengan ikat jamin, jaminan mestilah secukupnya supaya dia tidak lari, jika rayuannya ditolak kelak.

Dalam kes-kes mal, pelaksanaan adalah lebih rumit. Tetapi, di mahkamah sivil, sebahagian besar tugas ini dilakukan oleh peguam-peguam. Merekalah yang menentukan apa jenis pelaksanaan yang mereka akan ambil dan mereka membuat permohonan-permohonan yang berkenaan. Tugas hakim hanyalah mendengar permohonan-permohonan itu dan mengeluarkan perintah. Kerap kali penyampaian perintah-perintah itu pun dilakukan oleh peguam-peguam itu. Jika ia tidak dipatuhi, mereka akan datang ke mahkamah lagi untuk membuat permohonan selanjutnya dan hakim, setelah mendengar permohonan itu, akan mengeluarkan perintah selanjutnya yang berkenaan. Pendek kata hakim tidak "turun padang". Dia cuma arah. Peguam-peguam itu yang menyampaikan perintah-perintah itu dan memantau pematuhannya. Ini berlaku dalam kebanyakan jenis perintah. Ada jenis-jenis perintah, seperti perintah jualan atau penyitaan dan penjualan yang melibatkan pendaftar dan belip. Itu pun bersama-sama peguam-peguam itu.

Dalam kata-kata lain, dalam kes sivil, peranan pelaksanaan lebih banyak dimainkan oleh peguam-peguam. Sebenarnya dalam sistem "adversarial" yang diamalkan di negara kita, yang diambil daripada sistem Inggeris yang juga dipanjangkan ke mahkamah syariah, mahkamah tidak boleh menjalankan tugasnya dengan berkesan tanpa peguam. Ertinya, jenteranya perlu ada, ia itu hakim, pendaftar, peguam, belip dan masing-masing tahu dan menjalankan peranannya.

Berdasarkan jenis dan bidangkuasa mahkamah syariah, mungkin masalah di mahkamah syariah tidak serumit di mahkamah sivil. Perintah-perintah yang dikeluarkan oleh mahkamah syariah lebih merupakan perintah terhadap orang persaan dan tidak mempunyai implikasi terhadap pentadbiran, ekonomi dan keselamatan negara atau menggugat kedudukan sesebuah syarikat besar atau sebuah kapal yang sedang dalam pelayaran seperti dalam kes admiralti. Namun demikian, jenteranya mesti ada dan masing-masing perlu tahu dan menjalankan peranan masing-masing.

Satu perkara yang mungkin menjadi penghalang atau sekurang-kurangnya menyukarkan pelaksanaan penghakiman mahkamah syariah ialah hakikat bahawa mahkamah syariah adalah mahkamah negeri. Pada masa kita mencapai

kemerdekaan, hampir keseluruhan penduduk Melayu/Islam di negara ini adalah petani yang tinggal, berkahwin, beranak-pinak dan berkerja di sesuatu kampung tertentu. Mereka tidak berpindah randah ke sana ke mari melainkan beberapa orang yang menjadi anggota polis atau asykar. Dalam keadaan itu, sistem mahkamah negeri mungkin boleh berpungsi dengan lebih berkesan. Penghutang penghakiman tidak sukar dicari. Pergi sahaja ke kampung berkenaan, tanya budak-budak dan mereka akan menunjuk rumahnya. Harta sepencarian, jika ada perintah dibuat pun, kerap kali melibatkan rumah dan sawah yang tidak boleh dilupuskan dengan mudah.

Sekarang keadaan sudah berubah. Yang tinggal di kampung asal kebanyakannya orang-orang tua. Mereka sudah terlalu tua untuk bercerai atau kahwin dua. Yang muda berpindah ke sana ke mari. Mereka inilah yang kerap kali bercerai dan/atau berkahwin lain. Harta yang terlibat pula bukan rumah dan sawah lagi, tetapi wang dalam akaun bank, saham, kenderaan dan lain-lain. Dalam keadaan sekarang, pada pandangan saya, sistem mahkamah negeri itu sudah ketinggalan zaman, jika dipandang dari segi pelaksanaan penghakiman saja pun. (Ini belum diambil kira soal bidangkuasa, pengisian jawatan, peluang kanaan pangkat dan lain-lain).

Maka berbaliklah kita kepada soal penyatuan mahkamah syariah. Tahun lepas, dalam satu seminar anjuran IKIM saya telah membentangkan satu kertas kerja mengenai perkara itu, khususnya untuk mengatasi masalah percanggahan bidangkuasa. Mungkin ada juga antara tuan-tuan yang hadir di seminar itu.

Saya tahu kebanyakan tuan-tuan berada dalam satu dilema. Di universiti, tuan-tuan mungkin tidak diajar atau mungkin diajar acara mal seperti yang terdapat dalam kitab-kitab fiqah yang ditulis beberapa lama dulu atau mengikut sistem yang di pakai di negara-negara tempat tuan-tuan menuntut. Tiba-tiba apabila berkerja, tuan-tuan didedahkan dengan acara mal yang diambil daripada mahkamah sivil yang berasal dari England. Asas yang dipelajari lain. Yang akan dilaksanakan lain. Ianya sesuatu yang baru dan asing. Tambahan pula tiada precedent daripada Mahkamah-Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Tinggi Syariah dan buku-buku teks mengenai acara mal di mahkamah syariah, termasuk pelaksanaan, untuk menjadi panduan, kerana acara itu pun baru. Sistemnya belum "established".

Dalam hal ini seorang majistret baru ada kelebihan. Sekurang-kurangnya dia mempunyai asas, walau pun sedikit, dalam acara mal yang hendak dilaksanakannya. Beliau ada buku-buku dan jernal-jernal undang-undang untuk dirujuk. Belipnya pun sedikit sebanyak sudah ada pengalaman. Kalau dia tidak tahu sesuatu perkara dia boleh belajar daripada belip yang lebih berpengalaman. Jika majistret itu membuat kesilapan, kesilapan itu akan dibetulkan dalam rayuan ke Mahkamah Tinggi. Seorang yang dilantik menjadi hakim Mahkamah Tinggi biasanya telah berkhidmat dalam berbagai-bagai bidang selama lebih kurang 25 tahun, sudah hampir bersara. Peguam-peguam yang dilantik menjadi hakim

Mahkamah Tinggi pula kerap kali telah berkhidmat lebih lama. Pendek kata mereka telah mempunyai banyak pengalaman.

Memandangkan ketiadaan precedent dan buku-buku teks untuk menjadi bahan rujukan hakim-hakim mahkamah syariah mengenai acara mal, termasuk pelaksanaan, pada pendapat saya, rujukan bolehlah dibuat kepada penghakiman-penghakiman mahkamah sivil dan buku-buku teks mengenai acara mal di mahkamah sivil. Ini kerana, acara mal yang dipakai di mahkamah syariah itu adalah dipadankan daripada Kaedah-Kaedah Mahkamah Rendah 1980 yang dipakai di mahkamah sivil. Dalam banyak hal, peruntutannya adalah sama. Sekurang-kurangnya di mana peruntukan kedua-duanya sama, penghakiman-penghakiman mahkamah sivil mengenainya bolehlah dipakai sebagai panduan. Mahkamah sivil telah mempunyai pengalaman puluhan-puluh tahun mentafsir dan melaksanakan peruntukan-peruntukan itu.

Satu soalan yang menarik ialah adakah doktrin precedent itu sendiri terpakai di mahkamah syariah? Pandangan yang saya pernah dengar ialah bahawa ianya tidak terpakai kerana mengikut perinsip syarak tidak ada doktrin seperti itu. Saya tidak tahu sama ada mengikut perinsip tradisional syarak terdapat doktrin precedent atau tidak. Harap tuan-tuan dapat memaklumkan saya mengenainya. Tetapi, pada pandangan saya, jika tidak ada pun, dalam keadaan susunan mahkamah syariah yang ada sekarang, ianya patut dipakai. Dan saya tidak fikir akan ada sesiapa yang akan mengatakan bahawa adalah "haram" memakai prinsip itu. Ini cuma pandangan saya. Tuan-tuan lebih mengetahuinya.

Alasan saya mengapa saya berpendapat bahawa doktrin itu patut di pakai di mahkamah syariah adalah seperti berikut: Pertama, saya boleh faham jika seorang kadhi di zaman dulu tidak menganggap bahawa beliau terikat dengan keputusan mengenai persoalan yang sama yang dibuat oleh seorang kadhi lain. Itu kerana kedudukan mereka adalah sama taraf. Pada masa itu, mungkin tidak ada susunan mahkamah seperti yang ada sekarang, mungkin tidak ada perosedur rayuan seperti yang ada sekarang, dari Mahkamah Rendah Syariah kepada Mahkamah Tinggi Syariah dan kemudian kepada Mahkamah Rayuan Syariah. Tetapi katakanlah keputusan seorang kadhi itu telah dibawa kepengetahuan khalifah, katakanlah Umar Ibn Khattab, dan beliau telah memberi keputusannya, mungkinkah seorang kadhi lain yang berhadapan dengan masalah yang sama tidak akan mengikut keputusan khalifah itu? Saya fikir tidak.

Kedua, Seorang hakim Mahkamah Tinggi Syariah semestinya lebih banyak ilmu dan pengalamannya daripada hakim Mahkamah Rendah Syariah dan hakim-hakim Mahkamah Rayuan Syariah lebih banyak ilmunya dan pengalaman daripada hakim Mahkamah Tinggi Syariah dan hakim Mahkamah Rendah Syariah. Tidak patutkah penghormatan di beri kepada penghakiman mereka yang lebih berilmu dan lebih berpengalaman itu?

Ketiga, pentadbiran keadilan memerlukan keseragaman undang-undang. Seorang peguam perlu boleh tahu kedudukan undang-undang dalam sesuatu perkara pada sesuatu masa untuk membolehkannya menasihatkan anakguamnya. Jika doktrin precedent terpakai dan mahkamah yang tertinggi telah memutuskan mengenai sesuatu persoalan, dia boleh menasihatkan anakguamnya bahawa undang-undang dalam perkara itu adalah seperti yang telah diputuskan oleh mahkamah itu. Bayangkan jika, apabila diminta nasihat mengenai sesuatu perkara, peguam itu cuma boleh berkata, mengikut ulama ini begini, mengikut ulamak itu begitu, mengikut hakim ini ini begini, mengikut hakim itu begitu, mengikut mahkamah ini begini, mengikut mahkamah itu begitu. Kemudian anakguamnya bertanya, "Yang mana saya nak ikut?" dan peguam itu cuma boleh berkata "Wallahu a'lam!" Orang ramai juga akan kebingungan jika dalam perkara yang serupa terdapat dua penghakiman yang berlainan, apatahlagi mengenai hukum syarak.

Di mahkamah sivil pun, keputusan sesuatu mahkamah tidak mengikat mahkamah lain yang setaraf dengannya. Dan kerap juga berlaku keputusan yang berbeza dalam persoalan yang serupa, kerana hakim-hakim itu mempunyai pendapat yang berlainan mengenai persoalan undang-undang yang berkenaan. Tetapi apabila persoalan itu diputuskan oleh mahkamah yang lebih tinggi kemudiannya, dalam rayuan, keputusan mahkamah yang lebih tinggi itu mesti diikuti. Ertinya ada kepastian undang-undang.

Sekarang ini pun kita telah mempunyai sebanyak 14 Mahkamah Rayuan Syariah, yang keputusan masing-masing tidak mengikat yang lainnya. Kalau mahkamah yang lebih rendah dalam sesuatu negeri itu pula tidak terikat dengan keputusan mahkamah yang lebih tinggi di negeri itu, bayangkan betapa berkecamuknya "undang-undang Islam" di Malaysia dan prosedur di mahkamah syariah.

### **Jenis-jenis pelaksanaan penghakiman di mahkamah sivil**

Saya cuma akan sebut namanya sahaja kerana kebanyakannya tidak berkenaan dengan tuan-tuan dan tidak diperuntukkan dalam enakmen-enakmen mahkamah syariah. Juga masa tidak mengizinkan untuk membincangnya satu persatu. Jadi, jangan susah hati kalau tuan-tuan tidak memahaminya. Apa yang lebih penting kepada tuan-tuan ialah memahami jenis-jenis pelaksanaan yang mahkamah syariah diberikuasa melakukannya, dan melakukannya.

#### **(A) Jenis-jenis pelaksanaan penghakiman di mahkamah rendah**

"Mahkamah rendah" ertinya Mahkamah Sesyen dan Mahkamah Majistret. Jenis-jenis pelaksanaan yang diperuntukkan ialah:

- (a) penyitaan dan penjualan;
- (b) writ penghantarserahan;

- (c) writ pemilikan;
- (d) pembayaran secara nasuran;
- (e) prosiding garnisemen;
- (f) distres;
- (g) penangkapan sebelum penghakiman (Akta Penghutang 1957);
- (h) saman penghutang penghakiman;
- (i) pengkomitan;
- (j) penguatkuasaan perintah nafkah (Akta Perempuan Bersuami dan Anak-Anak (Nafkah) 1950).

### **(B) Jenis-jenis pelaksanaan penghakiman di Mahkamah Tinggi**

Selain daripada apa yang diperuntukkan bagi mahkamah rendah, di Mahkamah Tinggi terdapat prosedur-prosedur lain yang mahkamah rendah tidak diberikuasa mengenainya. Ianya adalah:

- (a) perlantikan penerima;
- (b) tindakan gadaian (Kanun Tanah Negara);
- (c) prosedur kebangkrutan (muflis);
- (d) penggulungan syarikat;
- (e) penguatkuasaan penghakiman bersalingan (Akta Penguatkuasaan Salingan Hukuman 1958);
- (f) prosedur admiralti.

Perlu disebut bahawa di antara jenis-jenis penguatkuasaan penghakiman yang disebut itu, yang paling kerap di pakai di mahkamah rendah ialah writ penyitaan dan penjualan, saman penghutang penghakiman, distres, garnisemen dan perintah nafkah.

Di Mahkamah Tinggi pula, cara yang paling popular ialah prosedur kebangkrutan, penggulungan syarikat, tindakan gadaian dan perlantikan penerima. Ini kerana di Mahkamah Tinggi terdapat banyak kes-kes perdagangan.

### **Penutup**

Seperti yang saya katakan di Port Dickson dulu, seminar bukannya tempat belajar undang-undang. Sebenarnya, kita membuat kerja sambil belajar dan belajar sambil membuat kerja. Tidak ada siapa yang boleh memprogramkan kita seperti sebuah komputer. Kalau hakim boleh diprogramkan seperti sebuah komputer, tidak perlu ada hakim. Gantikan saja dengan komputer. Sekurang-kurangnya tak perlu bayar pencen.

Bagi tuan-tuan apa yang perlu dilakukan ialah memahami jenis-jenis pelaksanaan yang mahkamah syariah diberikuasa melakukannya. Jika perlu,

kerani-kerani mal dan belip mahkamah syariah bolehlah disangkutkan seminggu dua di mahkamah sivil untuk memerhati apa dan bagaimana kerja yang serupa dilakukan di sana. Mungkin ada perkara yang boleh dipelajari, itu pun yang baik sahaja. Yang tidak baik beritahu kami.

Hakim bukan parlimen. Hakim tidak membuat undang-undang atau memberi kuasa kepada dirinya sesuka hatinya. Tetapi, dalam menjalankan tugasnya, seorang hakim tidak dapat elak daripada menggunakan budibicaranya dalam lingkungan undang-undang. Sebab itu di pejabat saya, saya letakkan dua cogan kata. Pertama, "**BUAT KERJA**". Kedua, "**AFALA TA'QILUUN**".

Sekian dahulu. Terima kasih.